

R-DCA-540-2011

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa San José, a las once horas del día veintiseis de octubre de dos mil once. -----

Recurso de apelación interpuesto por Greivin Torres Chacón, en su condición de representante de la empresa **CR ATESA S.A.**, en contra del acto de la adjudicación de la **Licitación Abreviada No. 2011LA-000006-01**, promovida por el Instituto Nacional de Aprendizaje para la “Contratación del desarrollo del sistema de información de la gestión rectora del SINAFOR”, línea 1, recaído a favor de la empresa Excelsis Consultores, S.A., por un monto de noventa y seis millones de colones (¢96.000.000,00).-----

RESULTANDO

I.- Que la empresa CR ATESA, S.A. alega en su recurso que su oferta fue indebidamente excluida por un supuesto incumplimiento en la experiencia mínima del personal requerida por el cartel, a pesar de que afirma que su oferta no solamente cumplió con dichos requerimientos, sino que además dado que es la que ofertó el menor precio, y al alegar que deben reconocérseles un mayor puntaje en el rubro correspondiente a la experiencia del personal adicional al mínimo, ganaría el concurso si se corre el sistema de evaluación conforme al cartel. -----

II.- Que mediante auto de las ocho horas del dos de setiembre de dos mil once, esta División solicitó el expediente administrativo al Instituto Nacional de Aprendizaje. (Ver folio 28 del expediente de apelación).

III.- Que mediante auto de las ocho horas del siete de setiembre de dos mil once, esta División previno a la Administración nuevamente remitir el expediente debido a que incumplió el plazo establecido para su remisión. (Ver folio 33 del expediente de apelación).-----

IV.- Que mediante oficio AL-1501-2011 del siete de setiembre de dos mil once, la Administración licitante remitió el expediente solicitado. (Ver folio 37 del expediente de apelación).-----

V.- Que mediante auto de las diez horas del trece de setiembre de dos mil once, se confirió audiencia inicial a la Administración y a la parte adjudicataria para que manifestaran por escrito lo que a bien tuvieran respecto de las alegaciones formuladas por el recurrente y para que aportaran u ofrecieran las pruebas que estimaran oportunas. (Ver folio 38 del expediente de apelación).-----

VI. – Que tanto la Administración como la parte adjudicataria atendieron en tiempo la audiencia inicial conferida. (Ver respectivamente folios 49 al 78 y 81 al 85).-----

VII. – Que mediante auto de las once horas del seis de octubre de dos mil once, se confirió audiencia especial a la parte recurrente para que se refiriera exclusivamente a lo alegado en contra de su oferta por parte de la Administración y de la adjudicataria en la audiencia inicial conferida. (ver folio 86 del expediente de apelación).-----

VIII. – Que la recurrente atendió en tiempo la audiencia especial conferida. (ver folios 90 al 98 del expediente de apelación).-----

IX. – Que mediante auto de las ocho horas del doce de octubre del año en curso, se confirió audiencia final a todas las partes para formularan las conclusiones sobre el fondo del asunto. (ver folio 99 del expediente de apelación).-----

X. – Que las partes atendieron en tiempo la audiencia final conferida. (ver folios 108 al 117 del expediente de apelación).-----

XI. – Que la presente resolución se dicta dentro del término de ley, habiéndose observado durante su trámite las prescripciones legales y reglamentarias pertinentes. -----

CONSIDERANDO

I.- HECHOS PROBADOS: Para la resolución del presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que el **Instituto Nacional de Aprendizaje** promovió la Licitación Abreviada No. 2011LA-000006-01 para la “Contratación del desarrollo del Sistema de Información de Gestión Rectora del SINAFOR”. (Ver publicación en La Gaceta No. 116, del jueves 16 de junio de 2011.) **2)** Que el día 14 de julio de 2011 se realizó el acto de apertura, presentándose las siguientes ofertas: 1. CR ATESA SOFTWARE, S.A.; 2. Proyectos y Sistemas Proyectica, S.A. y 3. Excelsis Consultores, S.A. (Ver folios 245 al 244 del Tomo I del expediente administrativo). **3)** Que el cartel establece en el punto 3.8.2 Analistas: “*El oferente deberá proponer para las labores a realizar, al menos 3 analistas programadores de sistemas, los cuales serán responsables de llevar a cabo el desarrollo del sistema objeto de esta contratación, estos profesionales deberán cumplir con el siguiente perfil: -Mínimo Bachiller en Informática, Computación, Sistemas de Información o afín. –Cada uno de los analistas ofrecidos, deberá contar como mínimo con dos años de experiencia en análisis, programación e implementación de sistemas informáticos en la herramienta de desarrollo Developer en cualquiera de sus versiones, la experiencia que se considerará será la obtenida posterior a la obtención del grado profesional. Aportar documentación que lo demuestre (referencias de empresas donde se ha brindado este tipo de servicios). (...)*” **4)** Que la empresa apelante respecto al punto 3.8.2 Analistas señaló en su oferta que: “CR ATESA SOFTWARE propone, para las labores a realizar, a los Ingenieros Ronald Fuentes, Laura Salazar y Alonso Arce, como analistas programadores de sistemas, los cuales serán responsables de llevar a cabo el desarrollo del sistema objeto de esta contratación, (...)” (Ver folio 530 del expediente administrativo). **5)** Que en la oferta de la empresa apelante, se adjuntaron en el Anexo III, las siguientes cartas de referencia,

para acreditar la experiencia de los analistas ofrecidos: **A) Oficio No. L-0409-2011 del 26 de enero de 2011, suscrito por la Licda. Lorena Herradora Chacón, Proveedora General del Banco Nacional,** por medio del cual se indica que CR ATESA SOFTWARE, S.A. ha sido contratada por medio de los siguientes procesos de contratación: -“PLATAFORMA ORACLE (desde 1998 hasta la actualidad): El personal asignado por la empresa ha laborado en el desarrollo de procedimientos almacenados con PL/SQL de ORACLE, aplicaciones basadas en Forms 3.0 versión carácter, Developer 2000 (Forms 4.5, Report 2.5), aplicaciones basadas en Oracle Internet Application Server (OAS), utilizando Internet Developer Suite, Developer 6.0 y superiores. Lo anterior con versiones de base de datos Oracle 7.3.4 y 8i.” Detallándose algunos de los proyectos, entre ellos el Sistema de Tarjetas de Crédito (herramientas ORACLE), respecto del cual para el proyecto de Sistema Tarjetas de Crédito (herramientas ORACLE) se menciona la participación del señor Alonso Arce en las órdenes de compra: 507298 del 1 de junio de 2009 al 29 de octubre de 2009 “Contratación Recursos Atención Requerimientos Contables en Tarjetas de Crédito”, 507526 del 30 de julio de 2009 al 25 de julio de 2010 “Contratación de 3800 horas hábiles para Mantenimiento Sistema Tarjetas de Crédito” y 509315 del 02 de noviembre de 2010 al 22 de octubre de 2012 “Contratación de 3000 horas hábiles para el Mantenimiento del Sistema de Tarjetas de Crédito”; la participación del señor Ronald Fuentes se menciona en las órdenes de compra: 503725 del 22 de agosto de 2007 al 06 de febrero de 2008 “Desarrollo de Requerimientos de Tarjetas de Crédito”, 504461 del 16 de noviembre de 2007 al 10 de noviembre de 2008 “Contratación Mantenimiento del Sistema de Tarjetas de Crédito 3200 horas”, 507298 del 1 de junio de 2009 al 29 de octubre de 2009 “Contratación Recursos Atención Requerimientos Contables en Tarjetas de Crédito”, en el proyecto Sistema Institucional de Administración de Cartera Crediticia (SIACC, con herramientas ORACLE), se menciona la participación de la señora Laura Salazar en las órdenes de compra: 0271331 del 09 de junio de 2003 al 04 de setiembre de 2003 “Créditos SIMPE”, 0271762 del 05 de noviembre de 2003 al 03 de febrero de 2004 “SISCE PLUS”, 501451 del 18 de julio de 2006 al 02 de enero de 2007 “Sistema Crédito”, 0272820, del 02 de setiembre de 2004 al 02 de octubre de 2004, “Requerimientos Sisce Plus”, 500619 del 21 de diciembre de 2005 al 13 de mayo de 2006 “SISECRE”, 502503 del 02 de enero de 2007 al 01 de julio de 2007 “SIACC”, 502483 del 21 de diciembre de 2006 al 25 de junio de 2007 “SIACC”, 502609 del 22 de enero de 2007 al 27 de julio de 2007 “SISECRE”, 502427 del 19 de diciembre de 2006 al 17 de junio de 2007 “SISCE PLUS”, 505602 del 04 de julio de 2008 al 02 de octubre de 2008 “Construcción Versión 1-2008 del Sistema BN Cálculo del Plus”, 506138 del 14 de agosto de 2008 al 12 de febrero de 2009

“Mantenimiento Aplicaciones Sisecre y Siesco”, 506267 del 17 de setiembre de 2008 al 10 de enero de 2009 “Desarrollo Requerimientos al Sistema SIACC”, 506433 del 16 de octubre de 2008 al 16 de octubre de 2009 “Contratación de Mantenimiento Sistema SIACC”, 507818 del 21 de octubre de 2009 al 12 de agosto de 2011 “Contratación 3200 horas hábiles para el Mantenimiento Aplicación SIACC” y 509336 del 10 de noviembre de 2010 al 27 de mayo de 2011 “Ampliación Contratación 3200 horas hábiles para el Mantenimiento Aplicaciones SIACC”. **B) Oficio No. BNV-DAP-108-11 del 20 de mayo de 2011, suscrito por el Lic. Luis Ricardo Garro, de la Dirección Administrativa y de Proyectos,** por medio del cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE (ATESA) ha sido contratada desde hace más de diez años en distintos proyectos para la Operadora de Pensiones BN-VITAL OPC, haciéndose referencia de los distintos proyectos y haciéndose una mención en general de los ingenieros que han laborado en el desarrollo de las diferentes aplicaciones. **C) Carta de fecha 22 de mayo de 2011 suscrita por la Licda. Sandra Marín Villegas, Gerente de Tecnología de Información de la Cooperativa de Productores de Leche, Dos Pinos, R.L.,** por medio de la cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. ha sido contratada desde hace más de cuatro años en distintos proyectos para la Cooperativa de Productores de Leche R.L. (Dos Pinos), trabajando en el desarrollo de requerimientos utilizando las herramientas Developer (Forms y Report), en ambientes Oracle 8i y 10g, y se menciona la participación de los ingenieros: Juan Vicente Rojas, Jerson Calderón, Bismarck Hernández, Hanzel Godínez, Elvis Andrey Solís y Edwin Hernández. **D) Carta del 22 de mayo suscrita por el señor Fernando Guerrero, Gerente de Tecnología, del Banco HSBC (Costa Rica), S.A.,** por medio de la cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. mantiene un contrato de servicios profesionales con el Banco HSBC Costa Rica, desde mayo de 2002 a la fecha, por desarrollo, mantenimiento y soporte de sistemas, indicándose que dichos sistemas utilizan los motores de bases de datos Oracle y Microsoft SQL Server, así como las herramientas de desarrollo Developer Suite y Visual Basic. Se destacan las siguientes labores: mantenimiento a Sistema de Fondos de Inversión en herramientas Oracle carácter, mantenimiento y adaptaciones varias a Sistemas MIP (Módulo Integrador de Productos) usando herramientas y tecnología Oracle, mantenimiento, desarrollo y adaptaciones a los sistemas de Puesto de Bolsa y Administración de Cartera Activa, utilizando herramientas y tecnología Oracle y proyecto BNV-Clearing: cambio de mensajería de la Bolsa de Valores, utilizando herramientas y tecnología Oracle y mantenimiento a parser XML desarrollado en Visual Basic 6.0. Asimismo, se destaca que el ing. Ronald Fuentes Rojas ha sido quien ha participado con ATESA durante los últimos 4 años. **E) Carta de fecha 19 de mayo de 2011 por**

medio de la cual el Lic. Carlos Cascante Garita, Director de la Oficina de Gestión de Proyectos de SYSDE, Soluciones Financieras, S.A., hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. (ATESA), ha participado con esa empresa en diferentes proyectos de tecnología de información, en diferentes áreas del sector financiero contable, pensiones, banca y tarjetas de crédito, todos proyectos críticos dentro de las empresas y cuya labor ha sido desempeñada en los últimos once años. Se destaca que dicha experiencia incluye la dirección de proyectos de tecnología de información, análisis, diseño, mantenimiento, programación, implantación, puesta en marcha y etapa de producción para sistemas de información del sector financiero de diversos clientes de su empresa. Posteriormente, se procede a describir algunos de los proyectos llevados a cabo por ATESA en los cuales se utilizó los motores de bases de datos Oracle, SQL-Server y herramientas de desarrollo ORACLE DEVELOPER SUITE DE ORACLE y diversas de la plataforma Microsoft, haciéndose referencia en el caso de algunos de los proyectos de los ingenieros que participaron en éstos. **F) Carta del 22 de mayo de 2011 suscrita por Audrey Amador Vargas, Jefe de Desarrollo y Adquisición del BAC San José,** por medio de la cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. ha sido contratada desde el año 2010 en el desarrollo y mantenimiento de requerimientos para el Sistema de Pensión 2000 de BAC PENSIONES, destacándose la participación de los ingenieros Isaac Martínez y Carlos Quesada. **G) Oficio No. 1-SUB-GG-DSI-2011-366 de fecha 20 de mayo de 2011, suscrito por María Lorena Echandi Echeverría de la Dirección de Sistemas de Información del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados,** por medio del cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. ha prestado servicios profesionales en diversas contrataciones desde 1998, detallándose algunos de dichos proyectos, y mencionándose la participación respectiva de los señores Ronald Sequeira, Julio León Cordero, Melissa Hidalgo Peñaranda y Lina Quesada Barboza. (Ver folios 51 a 72 del Tomo I del expediente administrativo). **6)** Que mediante oficio GTIC-ADQ-0053-2011 del 20 de julio de 2011, el Instituto licitante se dirige a la empresa CR ATESA Software, S.A., para solicitar información adicional, entre la cual se encuentra el aportar referencias del personal ofrecido para comprobar la experiencia del mismo, ya sea mediante copia certificada por abogado o presentando los originales para confrontar. (Ver folio 601 del Tomo II del expediente administrativo). **7)** Que la empresa CR ATESA SOFTWARE, S.A. atiende en tiempo la prevención realizada mediante nota de fecha 24 de julio de 2011, adjuntando las siguientes referencias: **A) Oficio BNV-DAP-160-11 del 27 de julio de 2011, suscrito por el Lic. Luis Ricardo Garro, de la Dirección Administrativa y Proyectos de BN-VITAL OPC, S.A.,** por medio del cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. ha sido

contratada, desde hace más de diez años, en distintos proyectos de desarrollo de sistemas para la Operadora de Pensiones BN-VITAL, OPC. Se destacan algunos de los proyectos, dentro de los cuales cabe mencionar: *“-Desarrollo de Sistema de Conectividad (vía “Socket” de comunicación) para la interconexión de nuestra Base de Datos ORACLE, con plataformas heterogéneas del Banco Nacional (módulo de Cajas, Internet Banking y otros canales de distribución, cuyo ambiente es fundamentalmente herramientas MICROSOFT). El Proyecto inició en enero 2003 y finalizó, exitosamente en mayo 2003. Funciona desde hace más de 6 años. El Director del proyecto fue el Ingeniero Juan Vicente Rojas y en la programación del sistema estuvieron el Ingeniero Rojas y la Ingeniera Laura Salazar.(...) –Análisis, diseño, programación, implantación del Sistema de Pensiones, con herramientas DEVELOPER y Base de Datos ORACLE. Junio de 1999 a octubre de 2006. Resultados exitosos. El Director del proyecto fue el Ingeniero Juan Vicente Rojas Valenciano y la programación estuvo a cargo de los ingenieros Laura Salazar y Ronald Fuentes. –Desarrollo del sistema para cumplir con las exigencias de la LEY DE PROTECCIÓN AL TRABAJADOR y de la Superintendencia General de Pensiones (SUPEN). Octubre 2000 a Julio de 2004, con resultados exitosos. El Director del proyecto fue el Ingeniero Juan Vicente Rojas Valenciano y la programación estuvo a cargo de los ingenieros Laura Salazar y Ronald Fuentes. – Desarrollo de diversos Sistemas, al resultar adjudicatarios de las Licitaciones Públicas N° 2006LP-00001-BNV01UCA “PRESELECCIÓN DE TRES (3) EMPRESAS QUE PROVEAN ESPECIALISTAS EN ANÁLISIS, DISEÑO Y PROGRAMACIÓN DE SISTEMAS UTILIZANDO HERRAMIENTAS MICROSOFT” y N° 2006LP-00002-BNV01UCA “PRESELECCIÓN DE TRES (3) EMPRESAS QUE PROVEAN ESPECIALISTAS EN ANÁLISIS, DISEÑO Y PROGRAMACIÓN DE SISTEMAS UTILIZANDO HERRAMIENTAS ORACLE”. Estas labores se han realizado hasta la actualidad, participando el Ingeniero Juan Vicente Rojas como Director de los proyectos y en las labores de programación los ingenieros Juan Vicente Rojas, Laura Salazar, Marvin Jarquín, Jerson Calderón, Henry Méndez, Ronald Fuentes, Julio León Cordero y Juan Carlos Lorenzo. –Participación destacada en la migración de nuestra aplicación Pensión 2000, desde la versión 6i hasta la versión 10g. Marzo a Setiembre, 2007. El Director del proyecto fue el Ingeniero Juan Vicente Rojas y en la programación participaron Laura Salazar y Julio León. (...) –Como herramientas de desarrollo que ha utilizado esta empresa puedo citar: -ORACLE Internet Application Server (OLAS), -Procesos de sistemas de información con tecnología de tres capas. –Para el análisis, diseño y programación orientada a objetos y componentes, se ha utilizado la modelación UML. –DEVELOPER (Forms y Report). –Oracle 8i y 10 g. –*

Windows 2000. Entre los ingenieros que han laborado en el desarrollo de las diferentes aplicaciones son: -Juan Vicente Rojas –Laura Salazar –Greivin Torre –Marvin Jarquín –Jerson Calderón –Henry Méndez – Ronald Fuentes –Julio León Cordero – Juan Carlos Lorenzo (...)” **B) Carta suscrita por el Lic. Edgar Fonseca Montero, Dirección Ingeniería y Arquitectura de Sistemas del Banco Nacional de Costa Rica, del 22 de julio de 2011,** por medio de la cual se hace constar que el Ing. Juan Vicente Rojas Valenciano, siendo funcionario del Banco Nacional se desempeñó como Director del proyecto de desarrollo del Sistema de Tarjetas del Banco Nacional, indicándose que el Sistema se desarrolló utilizando el motor de Bases de Datos y las herramientas de Desarrollo ORACLE. Se indica asimismo, que posteriormente, ATESA y consultores de la empresa, dentro de los que destacan los Ingenieros Juan Vicente Rojas, Ronald Fuentes y Alonso Arce, han participado desde 1998 hasta la actualidad, en el desarrollo de nuevas funcionalidades del Sistema de Tarjetas de Crédito. **C) Carta de fecha 22 de julio de 2011, suscrita por la Licda. Sandra Marín Villegas, Gerente de Información y Gestión Tecnologías de Información de la Cooperativa de Productores de Leche Dos Pinos, R.L.,** por medio de la cual se hace constar que CR ATESA SOFTWARE, S.A. ha sido contratada desde hace más de cuatro años en distintos proyectos de desarrollo y soporte de sistemas para dicha Cooperativa, destacándose que ha trabajado utilizando las herramientas DEVELOPER (Forms y Report) en ambientes ORACLE 8i Y 10g, mencionándose algunos de los proyectos y la respectiva participación de Jerson Calderón, Edwin Hernández, Bismarck Hernández, Hanzel Godínez y Elvis Andrey Solís. **D) Carta del 12 de julio de 2011 suscrita por Giovanni Durán, Encargado de Sistemas,** por medio de la cual hace constar que durante el tiempo en que tuvo a cargo la Unidad de Sistemas de IBP PENSIONES, la empresa CR ATESA SOFTWARE fue contratada para el desarrollo de nuevos módulos sobre Sistema Pensión 2000, así como la integración de dichos módulos con los ya existentes en el sistema, involucrando tareas de análisis, diseño, desarrollo e implementación de los mismos, labores realizadas de 2005 al 2010. Se menciona que el desarrollo de dichos módulos se realizó con herramientas ORACLE DEVELOPER SUITE, específicamente Oracle Forms y Reports, procedimientos almacenados en ORACLE, así como herramientas propias de administración de base de datos como TOAD versión 7.3. Se señala que dentro de los consultores asignados por ATESA se encuentran los ingenieros Juan Vicente Rojas, Ronald Fuentes y Carlos Quesada. (Ver folios 600 al 591 del Tomo II del expediente administrativo). **8)** Que mediante oficio GTIC-ADQ-0080-2011 del 04 de agosto de 2011, la Gestión de Tecnologías de Información y Comunicación del Instituto promotor del concurso, emite estudio técnico sobre las ofertas, y para el caso

de la empresa CR ATESA SOFTWARE, S.A. se indica que la empresa aportó la documentación solicitada en oficio GTIC-ADQ-0053-2011, pero que “...la mayoría no se consideraron porque incumplen con lo solicitado, unas no corresponden a desarrollo de sistemas, otras es la empresa Sysde que referencia proyectos donde CR ATESA participó no de las empresas donde brindó el servicio. Las cartas aportadas, sobre experiencia de los analistas, no indican que se haya realizado desarrollo de sistemas, o las fechas de inicio y fin de servicio, por lo cual no se puede comprobar la experiencia de los analistas incumpliendo con el punto 3.8.2. Debido a que la empresa incumple con el punto 3.8.2 Analistas, de las condiciones invariables no se considera en el presente estudio técnico.” (Ver folios 727 a 731 del Tomo II del expediente administrativo). Por su parte, en el cuadro de experiencia que se adjunta al estudio técnico, para el caso de la empresa CR ATESA SOFTWARE, S.A., se señala respecto a los Analistas Ronald Fuentes, Laura Salazar y Alonso Arce que: “Las cartas aportadas no indican que se haya desarrollado sistemas”. (Ver folio 724 del Tomo II del expediente administrativo).-----

II.- SOBRE LA LEGITIMACIÓN DEL RECURRENTE: De acuerdo con el artículo 180 incisos a) y b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, el recurso de apelación será rechazado de plano por improcedencia manifiesta, en cualquier momento del procedimiento en que se adviertan los siguientes casos: “**a)** Cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo; **b)** Cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso, sea porque su propuesta resulte inelegible o porque aún en el caso de prosperar su recurso, no sería válidamente beneficiado con una eventual adjudicación, de acuerdo con los parámetros de calificación que rigen el concurso. Debe entonces el apelante acreditar en el recurso su aptitud para resultar adjudicatario. (...)” Así, en la medida en que en el expediente administrativo exista prueba suficiente de que la oferta del recurrente resulta inelegible por incumplir aspectos trascendentales del cartel, y en el recurso no se realice un ejercicio de defensa de la elegibilidad de la oferta, o bien éste se realice pero sin el adecuado y suficiente fundamento, el recurso será rechazado. Asimismo, aún y cuando el recurrente cuente con una oferta elegible igualmente debe demostrarse el mejor derecho que le asistiría para ganar el concurso, ya sea por considerar que le corresponden más puntos que los otorgados, o bien por estimar que deben rebajarse los otorgados al adjudicatario y a cualquier otro oferente que cuente con una calificación superior a la del apelante. Ahora bien, particularmente en el caso que nos ocupa la empresa apelante manifiesta que la exclusión de su oferta se basó en una interpretación errónea de las reglas cartelarias, y en ese sentido estima que debe recordarse que el cartel es el reglamento específico de la contratación y como

tal, debe consistir en un conjunto de reglas claras y objetivas que obligan tanto a los oferentes como a la Administración licitante y por tanto ninguna de las partes podrá apartarse posteriormente de lo ahí establecido. Así, señala que la Administración licitante se encuentra impedida de utilizar criterios o requisitos no establecidos en el cartel. En esta oportunidad, manifiesta que su oferta fue excluida por supuestamente incumplir con el requerimiento de la experiencia del personal establecido en el numeral 3.8.2 del cartel. Hace notar que la cláusula en sí solamente pide documentar la experiencia, y entre paréntesis pide presentar referencias de la empresa, de ahí que en su criterio no se puede determinar que solamente mediante las referencias se podía demostrar la experiencia de los analistas, pues un documento que lo demuestra es por ejemplo el curriculum vitae. No obstante, aclara que su oferta sí presentó las cartas de empresas que hacen referencia a la experiencia de los analistas, pero que a pesar de ello, la Administración considera que las mismas incumplen con lo solicitado debido a que: *“Las cartas aportadas no indican que se haya desarrollado sistemas”*. Al respecto, manifiesta que el cartel en ningún momento estableció que las cartas debían indicar que la experiencia de los analistas era en “desarrollo de sistemas”, sino que pide experiencia en análisis, programación e implementación de sistemas, ahora, señala que si bien es cierto que todas esas son etapas del desarrollo de un sistema, solamente se pide que el analista haya tenido experiencia de al menos dos años en cada una de esas etapas pero no en el desarrollo conjunto de todas las etapas, lo cual sí implica tener experiencia en el desarrollo de un sistema. A efectos de demostrar su dicho señala que la carta presentada por IBP Pensiones refiere a la experiencia del analista ofrecido Ronald Fuentes, al haber realizado trabajos para dicha institución en la plataforma de Oracle Developer Suite en los años 2009 y 2010. Además, la carta de referencia de BN Vital –BNV-DAP-160-11– establece que el señor Fuentes ha participado en varios proyectos donde adquiere la experiencia solicitada. También en la carta de Sysde se referencia la participación del señor Fuentes en varios proyectos, y de la misma forma la carta de BNCR L-0409-2011 referencia la participación de dicho profesional en proyectos de ese Banco. De igual forma, menciona la carta de HSBC que hace referencia del analista Fuentes como el encargado de los proyectos realizados por Atesa durante 4 años. En el caso de Laura Salazar, la carta de referencia de BN Vital BNV-DAP-160-11, demuestra su participación en las órdenes de compra 50933, 507818, 506433, 506267, 506138, 506602, 502609, 502483, 502503, 500619, 0272820, 501451, 0271762, 0271331, que van desde el 2003 hasta el 2011. Además queda demostrada la experiencia de Laura Salazar en las cartas de Sysde y del BN Vital. Finalmente, en el caso del analista Alonso Arce, manifiesta que se corrobora su experiencia en la carta L-0409-2011 del Banco Nacional, en

la cual se hace referencia a la participación de ese analista en varios proyectos desde el 2007 como en las órdenes de compra 507298, 507526 y 509315. Adicionalmente, señala que la carta del BN Vital BNV-DAP-160-11 indica en su encabezado claramente que Atesa fue contratada desde hace más de diez años en distintos proyectos de “Desarrollo de Sistemas”, referenciándose varios de éstos. En cuanto a la carta de IBP Pensiones resalta que la misma indica que el señor Ronald Fuentes ha participado en el desarrollo de sistemas de pensiones, por lo que cumple a pesar de no haberse presentado en papel membretado, que es un aspecto formal que no elimina la validez de la carta. En lo que atañe a la carta del Banco Nacional, recalca que ésta hace referencia a la participación de Alonso Arce y Ronald Fuentes en el Sistema de Tarjetas. La Administración manifiesta que la empresa apelante carece de legitimación por no haber logrado demostrar que cumple con el punto 3.8 del cartel, a pesar de haberse solicitado la subsanación. Indica asimismo que se solicitó criterio a la Gestión de Tecnologías de Información y Comunicación, la cual mediante oficio GTIC-ADQ-0161-2011 del 23 de setiembre de 2011 indicó que las cartas aportadas no se ajustan al requerimiento cartelario. Así, se menciona que la carta del BN Vital hace referencia a varios proyectos, y si bien indica el personal que laboró no indica en cuáles proyectos, ni las fechas, además no se refiere a lo solicitado en el cartel a saber, análisis, programación e implementación de sistemas informáticos en la herramienta de desarrollo Developer. Agrega que la carta de Dos Pinos tampoco se refiere a desarrollo de sistemas, la del HSBC tampoco indica que es en el desarrollo de sistemas de información, la carta de Sysde no es de las empresas donde se prestó el servicio, pues dicha empresa trabajó en consorcio con CR ATESA o la subcontrató, sin embargo el cartel solicitada aportar documentación que demuestre (referencias de empresas donde se ha brindado este tipo de servicios), y esa carta no es de las empresas donde se realizaron los proyectos. Con respecto a la carta del Banco Nacional recalca que en la misma se indica que el personal ha laborado en el desarrollo de procedimientos, aplicaciones en Developer y bases de datos Oracle, pero donde indica el personal es en desarrollo de requerimientos, mantenimiento entre otros, pero no indica que haya sido en análisis, programación e implementación de sistemas de información. En cuanto a las cartas del BAC San José y del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, señala que los profesionales indicados no corresponden a los incluidos en la oferta. Aclara que la empresa no fue excluida por incumplir el requisito de admisibilidad de la experiencia de la empresa a que se refiere el numeral 3.7 del cartel pues el mismo fue cumplido por la empresa apelante, tal y como consta en el cuadro técnico No. 1 incluido en el estudio técnico presentado mediante oficio No. GTIC-ADQ-0080-2011. De manera tal, que la razón de la

exclusión de la empresa apelante recae en el incumplimiento del requerimiento establecido en el numeral 3.8 del cartel, específicamente sobre la experiencia de los analistas, pues de las cartas aportadas no se logra acreditar que los analistas ofrecidos cuenten al menos con dos años de experiencia en análisis, programación e implementación de sistemas informáticos en la herramienta de desarrollo Developer, lo cual según el cartel debía ser expresamente indicado en las cartas de referencia, no estableciendo el cartel la posibilidad de acreditar la experiencia en solo una o unas de dichas etapas, sino en todas ellas. La adjudicataria manifiesta que la oferta de la empresa apelante resulta inelegible, razón por la cual la recurrente carece de legitimación, ya que no logró acreditar que los analistas que ofreció contarán, siquiera con la experiencia mínima requerida por el cartel a manera de cláusula invariable, lo cual se mantuvo a pesar de que la Administración le brindó la posibilidad de subsanar lo relativo a dicha experiencia. Agrega que el Instituto licitante con la motivación debida explicó las razones que tuvo para entender que la documentación aportada no resultó idónea para ajustarse al requerimiento cartelario. Así las cosas, estima que al haber incumplido con la carga de la prueba que le impuso el cartel, y al haber presentado su oferta sin objetar el cartel en ese sentido, la firma apelante resulta inelegible. **Criterio del Despacho:** Corresponde analizar si los argumentos esgrimidos por la empresa apelante logran acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso, y por ende su legitimación para apelar. Al respecto, es preciso partir por tener presente que en principio como regla general, las cláusulas cartelarias deben interpretarse en forma literal cuando su propia letra no resulta dudosa o confusa, por lo que partimos de una disposición cartelaria que establecía como condición invariable el contar con una experiencia mínima del personal ofrecido, que en el caso de los tres analistas debía ser de al menos dos años en **análisis, programación e implementación de sistemas informáticos** en la herramienta de desarrollo Developer en cualquiera de sus versiones. Por otra parte, la cláusula establecía la forma en la cual debía acreditarse dicha experiencia indicando que debía aportarse la documentación que así lo demostrare, especificándose que dicha documentación consistía en referencias de empresas donde se ha brindado este tipo de servicios (Ver hecho probado No. 3). De manera que lo primero que tenemos es que de conformidad con el cartel debían aportarse cartas de referencia suscritas por empresas a las cuales se le hubieren prestados los servicios de análisis, programación e implementación de sistemas informáticos, por parte de los analistas ofrecidos. Hasta aquí es claro que no resulta de recibo el argumento de la empresa apelante de que dicha experiencia podía ser acreditada mediante cualquier documento, incluyendo el curriculum vitae, pues el cartel expresamente dispuso que ello debía hacerse mediante cartas de referencias de las empresas donde se

hubiere brindado ese tipo de servicios. Así, el solo hecho de que dicha disposición se hubiere consignado entre paréntesis no puede implicar que la misma no resultare obligatoria, máxime si se tiene en cuenta que la cláusula no estableció una enumeración abierta de “ejemplos” de documentos posibles para demostrar dicha experiencia, sino que únicamente estableció dicha opción. Ahora bien, aclarado lo anterior, deben analizarse las razones que a juicio de la Administración ameritaron excluir la oferta apelante, y en este sentido, como aspecto de primer orden debe apuntarse que la sola referencia establecida en el estudio técnico relativa a que no se acreditó la experiencia de los Analistas Ronald Fuentes, Laura Salazar y Alonso Arce debido a que: *“Las cartas aportadas no indican que se haya desarrollado sistemas”* (Ver hecho probado No. 8), no resulta suficiente para determinar el respectivo incumplimiento a la cláusula cartelaria, pues lleva la razón la empresa recurrente respecto a que el cartel no establecía que la experiencia a acreditar debía ser en el “desarrollo en sistemas”, por lo que ese no debía ser el motivo de la exclusión de dicha oferta. Ahora, a pesar de lo anterior, lo cierto es que tampoco la apelante logra acreditar que las cartas de referencia aportadas, tanto en su oferta como posteriormente al momento de efectuar la subsanación requerida, se ajustaran al requerimiento cartelario, pues de la literalidad de las mismas no se desprende que cada uno de los analistas ofrecidos hubieren participado en todas y cada una de las diferentes etapas establecidas en el cartel, a saber análisis, programación e implementación de sistemas informáticos. Así, con vista en dichas referencias, procedemos a detallar que las mismas no hicieron mención de la totalidad de la experiencia requerida. En el caso del Oficio No. L-0409-2011 del 26 de enero de 2011 del Banco Nacional (Ver hecho probado No. 5 A.), si bien se hace referencia a las herramientas Developer establecidas por el cartel, lo cierto es que al mencionarse la participación de los analistas ofrecidos, se referenciaba la misma en aspectos no incluidos expresamente en la cláusula cartelaria, tales como “atención de requerimientos”, “mantenimiento sistemas”, “desarrollo de requerimientos”, o simplemente se hacía mención del sistema en concreto sin destacar específicamente la respectiva participación del analista, como: “Créditos SIMPE”, “SISCE PLUS”, “SIACC”, etc. Por su parte, en el caso de la carta del BN Vital si bien en el oficio No. BNV-DAP-108-11 del 20 de mayo de 2011, únicamente se hace una mención en general de los ingenieros que han laborado en el desarrollo de las diferentes aplicaciones (Ver hecho probado No. 5 B.), al atenderse el requerimiento de subsanación se aporta el Oficio BNV-DAP-160-11 del 27 de julio de 2011, suscrito por el Lic. Luis Ricardo Garro, de la Dirección Administrativa y Proyectos de BN-VITAL OPC, S.A., en el cual se hace constar la participación específica que tuvieron los analistas en los diferentes proyectos, sin embargo, debe hacerse

notar que la misma refiere exclusivamente a la parte de la *programación del sistema* (Ver hecho probado No. 7) A). En el caso de las cartas de Dos Pinos, BAC San José y del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (Ver hecho probado No. 5) C, F y G y hecho probado No. 7) C.), al momento de referenciarse la participación de los analistas no se enlista ninguno de los analistas ofrecidos por la empresa apelante (Ver hecho probado No. 4). En cuanto a la carta de la empresa SYSDE lleva razón la Administración respecto a que la misma no se ajusta al requerimiento cartelario, debido a que no es suscrita directamente por las empresas donde se ha brindado ese tipo de servicios (Ver hecho probado No. 3). Con respecto a la carta del Banco Nacional de Costa Rica, del 22 de julio de 2011 (Ver hecho probado No. 7) B.), si bien se hace referencia a un sistema de información que se desarrolló utilizando el motor de bases de datos y herramientas de Desarrollo Oracle, al momento de indicar la participación de los analistas ofrecidos no se habla del análisis, programación e implementación que indica el cartel, sino que se establece que ello fue en el desarrollo de “nuevas funcionalidades”, con lo cual nuevamente no se acredita la experiencia según los términos cartelarios. Similar situación se presenta en el caso de la carta de IBP Pensiones del 12 de julio de 2011 (Ver hecho probado No. 7) D.), pues se hace referencia al “desarrollo de nuevos módulos” sobre un sistema, sin que se especificara en la propia carta que ello resultaba asimilable a las tareas establecidas expresamente en el cartel respecto de las cuales se debía acreditar la respectiva experiencia de los analistas. Finalmente, en torno a la carta del Banco HSBC (Costa Rica) S.A. (Ver hecho probado No. 5) D.), se hace mención de las tareas de “mantenimiento”, “mantenimiento, desarrollo y adaptaciones”, “cambio de mensajería”, las cuales no coinciden con los términos cartelarios. Cabe recordar aquí, que lo que se cuestiona en definitiva no es que los analistas efectivamente no contaran con la experiencia requerida, sino que ésta no fue debidamente demostrada en las cartas aportadas según los términos cartelarios, lo cual no se acreditó, ni al momento de presentarse la oferta, ni al momento de cumplir con la subsanación requerida, ni siquiera al momento de interponer el presente recurso de apelación, razón por la cual no puede tenerse por legitimada dicha empresa para poder recurrir el referido acto de adjudicación, careciendo dicho recurso de la adecuada fundamentación. Adicionalmente, debe tenerse presente que si la empresa recurrente tenía reservas respecto a la forma en que la Administración estaba solicitando la experiencia del personal, o respecto de la forma de acreditar la misma debió haber echado mano de los remedios procesales que el ordenamiento jurídico le pone a su disposición, como lo es el recurso de objeción, o el planteamiento de alguna solicitud de aclaración, lo cual evidentemente debía ejercerse en el momento procesal oportuno y no en sede de apelación.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 30, 34 y 37, inciso 3), de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 84, 85, y 86 de la Ley de Contratación Administrativa y 174 y 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, **SE RESUELVE: Rechazar de plano por falta de legitimación, el recurso de apelación** interpuesto por Greivin Torres Chacón, en su condición de representante de la empresa **CR ATESA S.A.** en contra del acto de la adjudicación de la **Licitación Abreviada No. 2011LA-000006-01**, promovida por el Instituto Nacional de Aprendizaje para la “Contratación del desarrollo del sistema de información de la gestión rectora del SINAFOR”, línea 1, recaído a favor de la empresa Excelsis Consultores, S.A., por un monto de noventa y seis millones de colones (¢96.000.000,00), **acto que se confirma. NOTIFÍQUESE.** -----

Lic. German Brenes Roselló
Gerente de División

Lic. Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado a.i.

Licda. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

Estudio y redacción: Adriana Pacheco Vargas.

APV/chc
NN: 10447 (DCA-2788)
NI:15010, 16318, 17978, 18494, 18495 y 18497
G: **2011001446-1**